



PARECER JURÍDICO

EMENTA: Processo Licitatório n. 193/2015/FMAS-CPL. Dispensa de Licitação. Locação de Imóvel.

Objeto: Locação de imóvel para atender as necessidades do Fundo Municipal de Assistência Social para funcionamento da Economia Popular Solidária (EPS), situado na Rua das Hortênsias, n. 820, Bairro Parque dos Ipês, Canaã dos Carajás, Estado do Pará.

Assunto: Parecer Jurídico

Interessado: A própria Administração.

A Secretaria Municipal de Assistência Social, por meio de seu secretário municipal, solicitou a celebração de contrato de locação do imóvel situado na Rua das Hortênsias, n. 820, Bairro Parque dos Ipês, Canaã dos Carajás, Estado do Pará, para o atendimento das necessidades do Fundo Municipal de Assistência Social para funcionamento do programa Economia Popular Solidária (EPS), tendo em vista a demanda para proteção e guarda dos materiais e a adequação do imóvel que possui localização ideal e instalações adequadas.

Com amparo no art. 24, inciso X, da Lei n.º 8.666/93, a Comissão Permanente de Licitação entendeu que se trata de dispensa de licitação e que o preço proposto se encontra compatível com os praticados no mercado imobiliário da cidade, manifestando-se favorável à tratada locação e, ainda, invocando o princípio da continuidade do serviço público.

São presentes aos autos os documentos do proprietário (Carteira de Identidade), contrato de aquisição do bem e certidão municipal de registro mobiliário do imóvel. Foram providenciados pela administração laudo de avaliação e vistoria técnica do imóvel.

É o Relatório. Passamos, então, a análise jurídica do presente procedimento.



PRELIMINAR DE OPINIÃO

Antes de adentrarmos ao mérito do presente parecer é de ser verificado que a condução da análise técnico jurídica é vinculada à atividade prevista legalmente da função da advocacia, em especial conforme disposto na Lei Federal n. 8.906/94, que estabelece o Estatuto da Advocacia e da OAB. Nesta forma, para confecção do presente instrumento, é de ser observada a isenção do profissional e o seu caráter opinativo (Art. 2º, § 3º da Lei referida), corroborado este entendimento pela liberdade administrativa do responsável, gestor, já que este poderá ou não seguir a opinião técnica segundo sua conveniência e finalidade.

Nessa forma reitera-se a liberdade de opinião do profissional, conforme os entendimentos jurisprudenciais que seguem:

PENAL E PROCESSUAL PENAL. ADVOGADO PARECERISTA. SUPOSTO CRIME EM PROCEDIMENTO LICITATÓRIO. ART. 89, CAPUT, DA LEI 8.666/93. PLEITO DE TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. CABIMENTO. INEXISTÊNCIA D EINDICAÇÃO DO DOLO NA CONDUTA DO CAUSÍDICO. ORDEM QUE DEVE SER CONCEDIDA. 1. Não se pode deixar de considerar que sendo o ato do parecerista um ato opinativo, a manifestação jurídica não se constitui como ato administrativo em si, podendo apenas ser usada como elemento de fundamentação de um ato administrativo posteriormente praticado. 2. Precedente: STF - MS 24.631-6 - DISTRITO FEDERAL - Relator (a): Min. Joaquim Barbosa - Julgamento: 09/08/2007 - Órgão Julgador: Tribunal Pleno - Publicação: DJ 01-02-2008. Neste julgamento, o Relator, Ministro JOAQUIM BARBOSA, apresentou o entendimento de que a responsabilização do advogado parecerista somente pode ocorrer quando a lei estabelece efetivo compartilhamento do poder administrativo de decisão. 3. Discussão que ganha maior relevo no âmbito do Direito Penal. O tipo penal se dirige, em princípio, ao administrador: dispensar, indevidamente a licitação ou declará-la inexigível fora dos casos legais (art. 89, caput da Lei 8.666/93). Cabe verificar de que modo a conduta imputada ao advogado teve relevo para a concretização desse ato de dispensa de licitação, e, na situação apresentada, o se verifica é a emissão de um parecer sem qualquer fundamentação. 4. O advogado simplesmente não disse nada; ele fez uma apreciação da questão e invocou o art. 24, inciso IV, para afirmar que a situação de emergência estaria contemplada por ele. Contudo, essa referência que ele fez foi uma observação em tese, como se estivesse transferindo para o administrador a responsabilidade no sentido de praticar ou não aquele ato. 5. Para que se sustente a possibilidade de responsabilização penal do advogado subscritor do parecer, outros elementos devem ser apresentados na peça acusatória, o que na situação não ocorreu. Não há nenhuma indicação na denúncia de que o advogado estava em conluio com o Prefeito, e que haveria o dolo do causídico, ao emitir o parecer, direcionado à prática de um ilícito penal. Ou seja, não foi apresentado qualquer indício de aliança com o agente político para prática de atos de corrupção. 6. Ordem concedida.

(TRF-5 - HC: 71466220134050000, Relator: Desembargador Federal Manoel Erhardt, Data de Julgamento: 15/08/2013, Primeira Turma, Data de Publicação: 22/08/2013)

Agravo de instrumento. Ação civil pública. Improbidade administrativa. Parecer emitido pelo Procurador Geral do Município de Petrópolis opinando pela celebração de convênio entre o Município de Petrópolis e OCIPS. Órgão ministerial que sustenta a ocorrência de dispensa indevida de licitação sob o simulacro de convênio. Decisão de recebimento da petição inicial. Afastada a preliminar de ilegitimidade passiva ad causam, tendo em vista a teoria da asserção. Petição inicial que satisfaz os requisitos previstos no art. 282 do CPC, a afastar a preliminar de inépcia da exordial. Afastadas as prejudiciais de prescrição da ação e da pretensão de ressarcimento ao Erário. Responsabilidade do advogado público. Inexistência na hipótese. Parecer que possui natureza de ato



enunciativo, e, portanto, incapaz de gerar direitos e obrigações. Ausência de fortes indícios acerca da existência de dolo ou culpa grave que apontem para a prática de ato ímprobo por parte do agravante. Recurso provido.

(TJ-RJ - AI: 00183666320158190000 RJ 0018366-63.2015.8.19.0000, Relator: DES. WAGNER CINELLI DE PAULA FREITAS, Data de Julgamento: 01/07/2015, DÉCIMA SÉTIMA CAMARA CIVEL, Data de Publicação: 03/07/2015 17:15)

O objeto do presente parecer encerra o exame dos atos procedimentais realizados na licitação, para devida análise quanto aos procedimentos havidos. Assim, excluindo-se os elementos técnicos e econômicos que embasaram o procedimento, é realizada a presente análise sobre os elementos e/ou requisitos eminentemente técnicos jurídicos do presente procedimento licitatório.

Neste sentido cabe a ressalva técnica que ao gestor público é livre a condução da Administração Pública, subordinando-se contudo às vertentes das normas de regência, em especial, os Princípios Constitucionais do Direito Administrativo. Sem desclassificar a presente peça como opinião técnica quanto à regularidade legal do procedimento, desvinculadas das finalidades que os justificam e tendo por base o próprio procedimento, incluso as declarações, autorizações, determinações e demais atos nele presentes. Cabendo ao gestor proceder aos demais atos conforme sua conveniência.

DA ANÁLISE JURÍDICA

Excluindo-se os aspectos técnicos e econômicos que consubstanciaram todo o procedimento, passemos, estritamente, a análise dos aspectos jurídicos do presente processo licitatório.

Conforme leciona Marçal Justen Filho, *in verbis*¹:

“A dispensa de licitação verifica-se em situações em que, embora viável competição entre particulares, a licitação afigura-se objetivamente inconveniente ao interesse público.” (Grifamos).

A Lei n.º 8.666 de 21 de junho de 1993, traz, exaustivamente, os casos de dispensa de licitação, dentre os quais aquele que se refere à compra e locação de imóveis, nos termos de seu art. 24, X, que nesta ocasião transcrevemos:

“Art. 24. É dispensável a licitação:

(...)

¹ In Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, 6ª Edição, Dialética, pág. 221.



X – para a compra ou locação de imóvel destinado ao atendimento das finalidades precípuas da Administração, cujas necessidades de instalação e localização condicionem a sua escolha, desde que o preço seja compatível com o valor de mercado, segundo avaliação prévia;” (Grifamos).

A dispensa de licitação, no caso do dispositivo citado, deriva da impossibilidade de o interesse público ser satisfeito através de outro imóvel, que não aquele selecionado. As características do imóvel são relevantes, de modo que a Administração não tem outra escolha. Por isso, entende a doutrina² que:

“Trata-se, em verdade, de hipótese de inexigibilidade de licitação, visto que, uma vez existindo apenas um imóvel que satisfaça ao interesse da Administração, estará caracterizada a inviabilidade jurídica de competição. Nesse caso, se tão-somente um imóvel é que atende às necessidades, não haverá licitação, tendo o legislador preferido colocar a hipótese entre os casos de dispensa, embora isto seja doutrinariamente condenável.” (Grifamos).

Segundo ainda o Mestre Marçal Justen Filho³, a contratação neste caso, depende de três requisitos, *ipsis literis*:

“...a) necessidade de imóvel para desempenho das atividades administrativas; b) adequação de um determinado imóvel para satisfação do interesse público específico; c) compatibilidade do preço (ou aluguel) com os parâmetros de mercado.” (Grifamos).

E tendo sido atestado pela Secretaria Municipal de Assistência Social que o imóvel possui o espaço necessário e boa localização para atendimento aos objetivos da Administração e desenvolvimento das atividades pertinentes, fez juntar avaliação técnica que é presente aos autos, bem como o entendimento da Comissão Permanente de Licitação de que se trata de dispensa de licitação e que o preço proposto é compatível com os praticados no mercado imobiliário da cidade, *entendemos* que resta evidenciada a possibilidade jurídica para a celebração do contrato de locação de imóvel não residencial aqui pretendido, seja pelas circunstâncias de fato apresentadas pela secretaria e pela própria Comissão Permanente de Licitação, seja pelas previsões normativas e doutrinárias aqui colacionadas. Para tanto, cotejamos os seguintes entendimentos de nossos Tribunais:

² In Contratação direta sem licitação. Jorge Ulisses Jacoby Fernandes. 6. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2006. pag. 453.

³ *Obra Citada*. pag. 240.



“Em ação popular, que o contrato de locação celebrado por prefeitura municipal de Santos revelava valor adequado e justificado nos autos, não se caracterizando superfaturamento. Entendeu correta a dispensa de licitação quando a locação de imóvel se destine às finalidades essenciais da Administração, condicionadas às necessidades de instalação e locação.”⁴ (Grifamos).

“Proceda, previamente à locação de qualquer imóvel, o criterioso estudo das necessidades operacionais (instalações localização), fazendo constar do processo, inclusive, informações referentes à compatibilidade do valor de locação com o preço de mercado, conforme previsto no inciso X do art.24 da Lei nº 8.666/93, de forma a evitar pagamento de aluguel por áreas ociosas.”⁵ (Grifamos).

Ex positis, em face das interpretações acima, e invocando os princípios básicos norteadores dos atos administrativos, em especial o da supremacia do interesse público, bem como, pela inviabilidade de competição à vista da inexistência de outros imóveis capazes de atender a finalidade almejada pelo Município, **opinamos** pela celebração do contrato de locação entre o Fundo Municipal de Assistência Social de Canaã dos Carajás (locatária) e Ivan Boaventura Oliveira (locador).

Este é o parecer que submetemos à consideração de Vossa Excelência, S.M.J.

Canaã dos Carajás, PA 09 de novembro de 2015.

MÁRIO DE OLIVEIRA BRASIL MONTEIRO
Advogado OAB/PA n. 10.368

⁴ TJ/SP. Embargos Infringentes nº17.854, 7ª Câmara de Direito Público.

⁵ TCU. Processo nº009.118/2002-8.